قاعدة

الضرر و الاجتهاد و التقليد

(كفايه الاصول)

تالیف

الاستاذ الاعظم المفتی کبیر

الآخوند الشیخ محمد کاظم الخراسانی

قدس سره

ترجمه

محمد حسین النائینی نجفی الغروی الطوسی

بسم الله الرحمن الرحيم

قاعده الضرر و الاجتهاد و التقليد (كفايه الاصول)

كاتب:

محمد كاظم بن حسين آخوند خراسانى

نشرت فى الطباعة:

موسسة آل البيت (عليه السلام)

رقمى الناشر:

مركز القائمية باصفهان للتحريات الكمبيوترية

الفهرس

الفهرس ----- ۵
قاعدة الضرر و الاجتهاد و التقليد (كفاية الأصول) ----- ۷
اشارة ----- ۷
اشارة ----- ۷
[المقصد السابع الأصول العملية] ----- ۳۷۵
[فصل أصالة الاحتياط] ----- ۳۷۵
[المقام الثانی فی دوران الأمر بين الأقل و الأكثر الارتباطيين] ----- ۳۷۵
[و ينبغی التنبيه على أمور] ----- ۳۷۵
الرابع [تعذر الجزء أو الشرط] ----- ۳۷۵
اشارة ----- ۳۷۵
[قاعدة الميسور] ----- ۳۷۶
تذنيب [الدوران بين الجزئية أو الشرطية و بين المانعية أو القاطعية] ----- ۳۷۸
خاتمة فی شرائط الأصول ----- ۳۸۰
أما الاحتياط [حسن الاحتياط مطلقا] ----- ۳۸۰
و أما البراءة العقلية [اشتراط البراءة العقلية بالفحص] ----- ۳۸۰
و أما البراءة النقلية ----- ۳۸۰
اشارة ----- ۳۸۰
(ثم إنه ذكر «۲» لأصل البراءة شرطان آخران. ----- ۳۸۵
أحدهما ----- ۳۸۵
ثانيهما أن لا يكون موجبا للضرر على آخر ----- ۳۸۵
اشارة ----- ۳۸۵
[أحاديث نفی الضرر] ----- ۳۸۶
[المراد من نفی الضرر] ----- ۳۸۷

[نسبة القاعدة مع أدلة الأحكام الأولية] ۳۸۸
[نسبة القاعدة مع أدلة الأحكام الثانوية] ۳۸۹
[فصل فی الاستصحاب] ۴۳۸
تذنيب ۴۳۸
[تقدم قاعدة الفراغ و التجاوز و أصالة الصحة على استصحاباتها] ۴۳۸
[تقدم الاستصحاب على القرعة] ۴۳۹
الخاتمة الاجتهاد و التقليد ۴۶۷
اشارة ۴۶۷
[القول فی الاجتهاد] ۴۶۹
فصل الاجتهاد لغة تحمل المشقة ۴۶۹
فصل ينقسم الاجتهاد إلى مطلق و تجز ۴۷۰
اشارة ۴۷۰
و أما التجزی فی الاجتهاد ففيه مواضع من الكلام ۴۷۲
الأول فی إمكانه ۴۷۲
الثانی فی حجية ما يؤدی إليه على المتصف به ۴۷۳
الثالث فی جواز رجوع غير المتصف به إليه ۴۷۳
فصل [فی بيان ما يتوقف عليه الاجتهاد] ۴۷۴
فصل [التخطئة و التصويب] ۴۷۴
فصل إذا اضمحل الاجتهاد السابق ۴۷۶
فصل فی التقليد ۴۷۸
اشارة ۴۷۸
فصل إذا علم المقلد اختلاف الأحياء فی الفتوی ۴۸۰
فصل اختلفوا فی اشتراط الحياة فی المفتی ۴۸۲
تعريف مركز ۴۸۷

قاعدة الضرر و الاجتهاد و التقليد (كفاية الأصول)

اشارة

نام كتاب: قاعدة الضرر و الاجتهاد و التقليد(كفاية الأصول) موضوع: فقه استدلالى و قواعد فقهى نويسنده: خراسانى، آخوند محمد كاظم بن حسين تاريخ وفات مؤلف: ۱۳۲۹ ه ق زبان: عربى قطع: وزيرى تعداد جلد: ۱ ناشر: مؤسسه آل البيت عليهم السلام تاريخ نشر: ۱۴۰۹ ه ق نوبت چاپ: اول مكان چاپ: قم- ايران محقق/ مصحح: گروه پژوهش مؤسسه آل البيت عليهم السلام ملاحظات: قاعده لا ضرر در ص ۳۸۰ إلى ص ۳۸۳ و اجتهاد و تقليد در ص ۴۶۱ إلى آخر كتاب چاپ شده است

ص: ۱

اشارة

ص: ۲

ص: ۳

ص: ۴

ص: ۵

ص: ۶

ص: ۷

ص: ۸

ص: ۹

ص: ۱۰

ص: ۱۱

ص: ۱۲

ص: ۱۳

ص: ۱۴

ص: ۱۵

ص: ۱۶

ص: ۱۷

ص: ۱۸

ص: ۱۹

ص: ۲۰

ص: ۲۱

ص: ۲۲

ص: ۲۳

ص: ۲۴

ص: ۲۵

ص: ۲۶

ص: ۲۷

ص: ۲۸

ص: ۲۹

ص: ۳۰

ص: ۳۱

ص: ۳۲

ص: ۳۳

ص: ۳۴

ص: ۳۵

ص: ۳۶

ص: ۳۷

ص: ۳۸

ص: ۳۹

ص: ۴۰

ص: ۴۱

ص: ۴۲

ص: ۴۳

ص: ۴۴

ص: ۴۵

ص: ۴۶

ص: ۴۷

ص: ۴۸

ص: ۴۹

ص: ۵۰

ص: ۵۱

ص: ۵۲

ص: ۵۳

ص: ۵۴

ص: ۵۵

ص: ۵۶

ص: ۵۷

ص: ۵۸

ص: ۵۹

ص: ۶۰

ص: ۶۱

ص: ۶۲

ص: ۶۳

ص: ۶۴

ص: ۶۵

ص: ۶۶

ص: ۶۷

ص: ۶۸

ص: ۶۹

ص: ۷۰

ص: ۷۱

ص: ۷۲

ص: ۷۳

ص: ۷۴

ص: ۷۵

ص: ۷۶

ص: ۷۷

ص: ۷۸

ص: ۷۹

ص: ۸۰

ص: ۸۱

ص: ۸۲

ص: ۸۳

ص: ۸۴

ص: ۸۵

ص: ۸۶

ص: ۸۷

ص: ۸۸

ص: ۸۹

ص: ۹۰

ص: ۹۱

ص: ۹۲

ص: ۹۳

ص: ۹۴

ص: ۹۵

ص: ۹۶

ص: ۹۷

ص: ۹۸

ص: ۹۹

ص: ۱۰۰

ص: ۱۰۱

ص: ۱۰۲

ص: ۱۰۳

ص: ۱۰۴

ص: ۱۰۵

ص: ۱۰۶

ص: ۱۰۷

ص: ۱۰۸

ص: ۱۰۹

ص: ۱۱۰

ص: ۱۱۱

ص: ۱۱۲

ص: ۱۱۳

ص: ۱۱۴

ص: ۱۱۵

ص: ۱۱۶

ص: ۱۱۷

ص: ۱۱۸

ص: ۱۱۹

ص: ۱۲۰

ص: ۱۲۱

ص: ۱۲۲

ص: ۱۲۳

ص: ۱۲۴

ص: ۱۲۵

ص: ۱۲۶

ص: ۱۲۷

ص: ۱۲۸

ص: ۱۲۹

ص: ۱۳۰

ص: ۱۳۱

ص: ۱۳۲

ص: ۱۳۳

ص: ۱۳۴

ص: ۱۳۵

ص: ۱۳۶

ص: ۱۳۷

ص: ۱۳۸

ص: ۱۳۹

ص: ۱۴۰

ص: ۱۴۱

ص: ۱۴۲

ص: ۱۴۳

ص: ۱۴۴

ص: ۱۴۵

ص: ۱۴۶

ص: ۱۴۷

ص: ۱۴۸

ص: ۱۴۹

ص: ۱۵۰

ص: ۱۵۱

ص: ۱۵۲

ص: ۱۵۳

ص: ۱۵۴

ص: ۱۵۵

ص: ۱۵۶

ص: ۱۵۷

ص: ۱۵۸

ص: ۱۵۹

ص: ۱۶۰

ص: ۱۶۱

ص: ۱۶۲

ص: ۱۶۳

ص: ۱۶۴

ص: ۱۶۵

ص: ۱۶۶

ص: ۱۶۷

ص: ۱۶۸

ص: ۱۶۹

ص: ۱۷۰

ص: ۱۷۱

ص: ۱۷۲

ص: ۱۷۳

ص: ۱۷۴

ص: ۱۷۵

ص: ۱۷۶

ص: ۱۷۷

ص: ۱۷۸

ص: ۱۷۹

ص: ۱۸۰

ص: ۱۸۱

ص: ۱۸۲

ص: ۱۸۳

ص: ۱۸۴

ص: ۱۸۵

ص: ۱۸۶

ص: ۱۸۷

ص: ۱۸۸

ص: ۱۸۹

ص: ۱۹۰

ص: ۱۹۱

ص: ۱۹۲

ص: ۱۹۳

ص: ۱۹۴

ص: ۱۹۵

ص: ۱۹۶

ص: ۱۹۷

ص: ۱۹۸

ص: ۱۹۹

ص: ۲۰۰

ص: ۲۰۱

ص: ۲۰۲

ص: ۲۰۳

ص: ۲۰۴

ص: ۲۰۵

ص: ۲۰۶

ص: ۲۰۷

ص: ۲۰۸

ص: ۲۰۹

ص: ۲۱۰

ص: ۲۱۱

ص: ۲۱۲

ص: ۲۱۳

ص: ۲۱۴

ص: ۲۱۵

ص: ۲۱۶

ص: ۲۱۷

ص: ۲۱۸

ص: ۲۱۹

ص: ۲۲۰

ص: ۲۲۱

ص: ۲۲۲

ص: ۲۲۳

ص: ۲۲۴

ص: ۲۲۵

ص: ۲۲۶

ص: ۲۲۷

ص: ۲۲۸

ص: ۲۲۹

ص: ۲۳۰

ص: ۲۳۱

ص: ۲۳۲

ص: ۲۳۳

ص: ۲۳۴

ص: ۲۳۵

ص: ۲۳۶

ص: ۲۳۷

ص: ۲۳۸

ص: ۲۳۹

ص: ۲۴۰

ص: ۲۴۱

ص: ۲۴۲

ص: ۲۴۳

ص: ۲۴۴

ص: ۲۴۵

ص: ۲۴۶

ص: ۲۴۷

ص: ۲۴۸

ص: ۲۴۹

ص: ۲۵۰

ص: ۲۵۱

ص: ۲۵۲

ص: ۲۵۳

ص: ۲۵۴

ص: ۲۵۵

ص: ۲۵۶

ص: ۲۵۷

ص: ۲۵۸

ص: ۲۵۹

ص: ۲۶۰

ص: ۲۶۱

ص: ۲۶۲

ص: ۲۶۳

ص: ۲۶۴

ص: ۲۶۵

ص: ۲۶۶

ص: ۲۶۷

ص: ۲۶۸

ص: ۲۶۹

ص: ۲۷۰

ص: ۲۷۱

ص: ۲۷۲

ص: ۲۷۳

ص: ۲۷۴

ص: ۲۷۵

ص: ۲۷۶

ص: ۲۷۷

ص: ۲۷۸

ص: ۲۷۹

ص: ۲۸۰

ص: ۲۸۱

ص: ۲۸۲

ص: ۲۸۳

ص: ۲۸۴

ص: ۲۸۵

ص: ۲۸۶

ص: ۲۸۷

ص: ۲۸۸

ص: ۲۸۹

ص: ۲۹۰

ص: ۲۹۱

ص: ۲۹۲

ص: ۲۹۳

ص: ۲۹۴

ص: ۲۹۵

ص: ۲۹۶

ص: ۲۹۷

ص: ۲۹۸

ص: ۲۹۹

ص: ۳۰۰

ص: ۳۰۱

ص: ۳۰۲

ص: ۳۰۳

ص: ۳۰۴

ص: ۳۰۵

ص: ۳۰۶

ص: ۳۰۷

ص: ۳۰۸

ص: ۳۰۹

ص: ۳۱۰

ص: ۳۱۱

ص: ۳۱۲

ص: ۳۱۳

ص: ۳۱۴

ص: ۳۱۵

ص: ۳۱۶

ص: ۳۱۷

ص: ۳۱۸

ص: ۳۱۹

ص: ۳۲۰

ص: ۳۲۱

ص: ۳۲۲

ص: ۳۲۳

ص: ۳۲۴

ص: ۳۲۵

ص: ۳۲۶

ص: ۳۲۷

ص: ۳۲۸

ص: ۳۲۹

ص: ۳۳۰

ص: ۳۳۱

ص: ۳۳۲

ص: ۳۳۳

ص: ۳۳۴

ص: ۳۳۵

ص: ۳۳۶

ص: ۳۳۷

ص: ۳۳۸

ص: ۳۳۹

ص: ۳۴۰

ص: ۳۴۱

ص: ۳۴۲

ص: ۳۴۳

ص: ۳۴۴

ص: ۳۴۵

ص: ۳۴۶

ص: ۳۴۷

ص: ۳۴۸

ص: ۳۴۹

ص: ۳۵۰

ص: ۳۵۱

ص: ۳۵۲

ص: ۳۵۳

ص: ۳۵۴

ص: ۳۵۵

ص: ۳۵۶

ص: ۳۵۷

ص: ۳۵۸

ص: ۳۵۹

ص: ۳۶۰

ص: ۳۶۱

ص: ۳۶۲

ص: ۳۶۳

ص: ۳۶۴

ص: ۳۶۵

ص: ۳۶۶

ص: ۳۶۷

ص: ۳۶۸

ص: ۳۶۹

[المقصد السابع الأصول العملية]

[فصل أصالة الاحتياط]

[المقام الثانی فی دوران الأمر بین الأقل و الأکثر الارتباطیین]

[و ینبغی التنبیه علی أمور]

الرابع [تعذر الجزء أو الشرط]

اشارة

أنه لو علم بجزئیة شیء أو شرطیته فی الجملة و دار [الأمر] بین أن یکون جزءا أو شرطا مطلقا و لو فی حال العجز عنه و بین أن یکون جزءا أو شرطا فی خصوص حال التمکن منه فیسقط الأمر بالعجز عنه علی الأول لعدم القدرة حینئذ علی المأمور به لا علی الثانی فیبقی متعلقا بالباقی و لم یکن هناک ما یعین أحد الأمرین من إطلاق دلیل اعتباره جزءا أو شرطا أو إطلاق دلیل المأمور به مع إجمال دلیل اعتباره أو إهماله لاستقل العقل بالبراءة عن الباقی فإن العقاب علی ترکه بلا بیان و المؤاخذة علیه بلا برهان.

لا یقال نعم و لکن قضیة مثل حدیث الرفع عدم الجزئیة أو الشرطیة إلا فی حال التمکن منه.

فإنه یقال إنه لا مجال هاهنا لمثله بداهة أنه ورد فی مقام الامتنان

ص: ۳۷۰

فيختص بما يوجب نفى التكليف لا إثباته.

نعم ربما يقال (۱) بأن قضية الاستصحاب فى بعض الصور وجوب الباقى فى حال التعذر أيضا.

و لكنه لا يكاد يصح إلا بناء على صحة القسم الثالث من استصحاب الكلى أو على المسامحة فى تعيين الموضوع فى الاستصحاب و كان ما تعذر مما يسامح به عرفا بحيث يصدق مع تعذره بقاء الوجوب لو قيل بوجوب الباقى و ارتفاعه لو قيل بعدم وجوبه و يأتى تحقيق الكلام فيه فى غير المقام (۲).

[قاعدة الميسور]

كما أن وجوب الباقى فى الجملة ربما قيل (۳) بكونه مقتضى ما يستفاد من (قوله صلى الله عليه و آله و سلم: إذا أمرتكم بشىء فأتوا منه ما استطعتم) (۴) و (قوله: الميسور لا يسقط بالمعسور) (۵) و (قوله: ما لا يدرك كله لا يترك كله) (۶) و دلالة الأول مبنية على كون كلمة من تبعيضية لا بيانية و لا بمعنى الباء و ظهورها فى التبعيض و إن كان مما لا يكاد يخفى إلا أن كونه بحسب الأجزاء غير واضح لاحتمال أن يكون بلحاظ الأفراد و لو سلم فلا محيص عن أنه هاهنا بهذا اللحاظ يراد حيث ورد جوابا عن السؤال عن تكرار الحج بعد أمره به (فقد روى أنه خطب رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم (۷) فقال: إن الله كتب

۱- راجع فرائد الأصول/ ۲۹۴.

۲- سيأتى فى مبحث الاستصحاب/ ۴۲۵.

۳- راجع فرائد الأصول/ ۲۹۴.

۴- عوالى اللآلى ۴/ ۵۸، مع اختلاف يسير.

۵- عوالى اللآلى ۴/ ۵۸، باختلاف يسير.

۶- عوالى اللآلى ۴/ ۵۸ باختلاف يسير.

۷- راجع مجمع البيان ۲: ۲۵۰، فى ذيل الآية ۱۰۱ من سورة المائدة و التفسير الكبير للفخر الرازى ۱۲: ۱۰۶ و أنوار التنزيل للبيضاوى ۱: ۲۹۴، و فى الأخير فقام سراقة بن مالك.

ص: ۳۷۱

علیکم الحج فقام عکاشة (۱) و یروی سراقة بن مالک (۲) فقال فی کل عام یا رسول الله فأعرض عنه حتی أعاد مرتین أو ثلاثا فقال ویحک و ما یؤمنک أن أقول نعم و الله لو قلت نعم لوجب و لو وجب ما استطعتم و لو ترکتم لکفرتم فاترکونی ما ترکتم و إنما هلک من کان قبلکم بکثرة سؤالهم و اختلافهم إلی أنبیائهم فإذا أمرتکم بشیء فأتوا منه ما استطعتم و إذا نهیتکم عن شیء فاجتنبوه).

و من ذلک ظهر الإشکال فی دلالة الثانی أیضا حیث لم یظهر فی عدم سقوط المیسور من الأجزاء بمعسورها لاحتمال إرادة عدم سقوط المیسور من أفراد العام بالمعسور منها.

هذا مضافا إلی عدم دلالته علی عدم السقوط لزوما لعدم اختصاصه بالواجب و لا مجال معه لتوهم دلالته علی أنه بنحو اللزوم إلا أن یکون المراد عدم سقوطه بما له من الحکم وجوبا کان أو ندبا بسبب سقوطه عن المعسور بأن یکون قضیة المیسور کنایة عن عدم سقوطه بحکمه حیث إن الظاهر من مثله هو ذلک کما أن الظاهر من مثل (: لا ضرر و لا ضرار) (۳) هو نفی ما له من تکلیف أو وضع لا أنها عبارة عن عدم سقوطه بنفسه و بقائه علی عهدة المکلف کی لا یکون له دلالة

۱- عکاشة بن محصن بن حرثان، شهد بدرا مع النبی (صلی اللّه علیه و سلّم)، ثم لم یزل عنده یشهد المشاهد مع رسول اللّه (صلی اللّه علیه و سلم) حتی قتل فی قتال أهل الردة، کان عمره عند وفاة النبی (صلی اللّه علیه و سلم) أربعا و أربعین سنة. (تهذیب الأسماء ۱/ ۳۳۸. رقم ۴۱۸.

۲- سراقة بن مالک بن جعشم الکنانی المدلجی، کنیته أبو سفیان، له صحبة، کان یسکن قدید، مات بعد عثمان، روی عنه سعید بن المسیّب و أبو رشدین و عبدالرحمن بن مالک. (الجرح و التعدیل ۴: ۳۰۸ رقم ۱۳۴۲.

۳- الکافی ۵/ ۲۹۳، کتاب المعیشة باب الضرار، الحدیث ۶.

و: الکافی ۵/ ۲۸۰، کتاب المعیشة باب الشفعة، الحدیث ۴.

و: التهذیب ۷/ ۱۶۴، باب الشفعة، الحدیث ۴.

ص: ۳۷۲

على جريان القاعدة فى المستحبات على وجه أو لا يكون له دلالة على وجوب الميسور فى الواجبات على آخر فافهم.

و أما الثالث فبعد تسليم ظهور كون الكل فى المجموعى لا الأفرادى لا دلالة له إلا على رجحان الإتيان بباقى الفعل المأمور به واجبا كان أو مستحبا عند تعذر بعض أجزائه لظهور الموصول فيما يعمهما و ليس ظهور (: لا يترك) فى الوجوب لو سلم موجبا لتخصيصه بالواجب لو لم يكن ظهوره فى الأعم قرينة على إرادة خصوص الكراهة أو مطلق المرجوحية من النفى و كيف كان فليس ظاهرا فى اللزوم هاهنا و لو قيل بظهوره فيه فى غير المقام.

ثم إنه حيث كان الملاك فى قاعدة الميسور هو صدق الميسور على الباقى عرفا كانت القاعدة جارية مع تعذر الشرط أيضا لصدقه حقيقة عليه مع تعذره عرفا كصدقه عليه كذلك مع تعذر الجزء فى الجملة و إن كان فاقد الشرط مباينا للواجد عقلا و لأجل ذلك ربما لا يكون الباقى الفاقد لمعظم الأجزاء أو لركنها موردا لها فيما إذا لم يصدق عليه الميسور عرفا و إن كان غير مباين للواجد عقلا.

نعم ربما يلحق به شرعا ما لا يعد بميسور عرفا بتخطئته للعرف و أن عدم العد كان لعدم الاطلاع على ما هو عليه الفاقد من قيامه فى هذا الحال بتمام ما قام عليه الواجد أو بمعظمه فى غير الحال و إلا عد أنه ميسوره كما ربما يقوم الدليل على سقوط ميسور عرفى لذلك أى للتخطئة و أنه لا يقوم بشىء من ذلك.

و بالجملة ما لم يكن دليل على الإخراج أو الإلحاق كان المرجع هو الإطلاق و يستكشف منه أن الباقى قائم بما يكون المأمور به قائما بتمامه أو بمقدار يوجب إيجابه فى الواجب و استحبابه فى المستحب و إذا قام دليل على أحدهما فيخرج أو يدرج تخطئة أو تخصيصا فى الأول و تشريكا فى الحكم من دون الاندراج فى الموضوع فى الثانى فافهم.

تذنيب [الدوران بين الجزئية أو الشرطية و بين المانعية أو القاطعية]

لا يخفى أنه إذا دار الأمر بين جزئية شىء أو شرطيته و بين مانعيته

ص: ۳۷۳

أو قاطعيته لكان من قبيل المتباينين و لا يكاد يكون من الدوران بين المحذورين لإمكان الاحتياط بإتيان العمل مرتين مع ذاك الشيء مرة و بدونه أخرى كما هو أوضح من أن يخفى.

ص: ۳۷۴

خاتمة فی شرائط الأصول

أما الاحتیاط [حسن الاحتیاط مطلقا]

فلا یعتبر فی حسنه شیء أصلا بل یحسن علی کل حال إلا إذا کان موجبا لاختلال النظام و لا تفاوت فیه بین المعاملات و العبادات مطلقا و لو کان موجبا للتکرار فیها و توهم (۱) کون التکرار عبثا و لعبا بأمر المولی و هو ینافی قصد الامتثال المعتبر فی العبادة فاسد لوضوح أن التکرار ربما یکون بداع صحیح عقلائی مع أنه لو لم یکن بهذا الداعی و کان أصل إتیانه بداعی أمر مولاه بلا داع له سواه لما ینافی قصد الامتثال و إن کان لاغیا فی کیفیة امتثاله فافهم.

بل یحسن أیضا فیما قامت الحجة علی البراءة عن التکلیف لئلا یقع فیما کان فی مخالفته علی تقدیر ثبوته من المفسدة و فوت المصلحة.

و أما البراءة العقلیة [اشتراط البراءة العقلیة بالفحص]

فلا یجوز إجراؤها إلا بعد الفحص و الیأس عن الظفر بالحجة علی التکلیف لما مرت (۲) الإشارة إلیه من عدم استقلال العقل بها إلا بعدهما.

و أما البراءة النقلیة

اشارة

فقضیة إطلاق أدلتها و إن کان هو عدم اعتبار

۱- المتوهم هو الشیخ (قده) راجع فرائد الأصول، ص ۲۹۹.

۲- فی الاستدلال علی البراءة بالدلیل العقلی، ص ۳۴۳.

ص: ۳۷۵

الفحص فی جریانها کما هو حالها فی الشبهات الموضوعیة إلا أنه استدل (۱) علی اعتباره بالإجماع و بالعقل فإنه لا مجال لها بدونه حیث یعلم إجمالا بثبوت التکلیف بین موارد الشبهات بحیث لو تفحص عنه لظفر به.

و لا یخفی أن الإجماع هاهنا غیر حاصل و نقله لوهنه بلا طائل فإن تحصیله فی مثل هذه المسألة مما للعقل إلیه سبیل صعب لو لم یکن عادة بمستحیل لقوة احتمال أن یکون المستند للجل لو لا الکل هو ما ذکر من حکم العقل و أن الکلام فی البراءة فیما لم یکن هناک علم موجب للتنجز إما لانحلال العلم الإجمالی بالظفر بالمقدار المعلوم بالإجمال أو لعدم الابتلاء إلا بما لا یکون بینها علم بالتکلیف من موارد الشبهات و لو لعدم الالتفات إلیها (۲).

فالأولی الاستدلال للوجوب بما دل من الآیات (۳) و الأخبار (۴) علی وجوب التفقه و التعلم و المؤاخذة علی ترک التعلم فی مقام الاعتذار عن عدم العمل بعدم العلم بقوله تعالی کما فی الخبر (۵) (: هلا تعلمت) فیقید بها أخبار البراءة لقوة ظهورها فی أن المؤاخذة و الاحتجاج بترک التعلم فیما لم یعلم لا بترک العمل فیما علم وجوبه و لو إجمالا فلا مجال للتوفیق بحمل هذه الأخبار علی ما إذا علم إجمالا فافهم.

و لا یخفی اعتبار الفحص فی التخییر العقلی أیضا بعین ما ذکر فی البراءة فلا تغفل.

و لا بأس بصرف الکلام فی بیان بعض ما للعمل بالبراءة قبل الفحص من

۱- راجع فرائد الأصول/ ۳۰۰ و ۳۰۱.

۲- فی العبارة تسامح.

۳- التوبة: ۱۲۲ و النحل: ۴۳.

۴- الفقیه ۶/ ۲۷۷، الباب ۱۷۶ ذیل الحدیث ۱۰- الکافی ۱/ کتاب ۲/ احادیث الباب ۱.

۵- الأمالی للشیخ/ ۹- الصافی/ ۵۵۵.

ص: ۳۷۶

التبعة و الأحكام.

أما التبعة فلا شبهة فی استحقاق العقوبة علی المخالفة فیما إذا كان ترک التعلم و الفحص مؤدیا إلیها فإنها و إن كان مغفولة حینها و بلا اختیار إلا أنها منتهیة إلی الاختیار و هو كاف فی صحة العقوبة بل مجرد تركهما كاف فی صحتها و إن لم یكن مؤدیا إلی المخالفة مع احتماله لأجل التجری و عدم المبالاة بها.

نعم یشكل فی الواجب المشروط و الموقت لو أدی تركهما قبل الشرط و الوقت إلی المخالفة بعدهما فضلا عما إذا لم یؤد إلیها حیث لا یكون حینئذ تكلیف فعلی أصلا لا قبلهما و هو واضح و لا بعدهما و هو كذلك لعدم التمكن (۱) منه بسبب الغفلة و لذا التجأ المحقق الأردبیلی (۲) و صاحب المدارک (۳) قدس سرهما إلی الالتزام بوجوب التفقه و التعلم نفسیا تهیئیا فتكون العقوبة علی ترک التعلم نفسه لا علی ما أدی إلیه من المخالفة.

فلا إشكال حینئذ فی المشروط و الموقت و یسهل بذلك الأمر فی غیرهما لو صعب علی أحد و لم تصدق كفایة الانتهاء إلی الاختیار فی استحقاق العقوبة علی ما كان فعلا مغفولا عنه و لیس بالاختیار و لا یخفی أنه لا یكاد ینحل هذا الإشكال إلا بذلك أو الالتزام بكون المشروط أو الموقت مطلقا معلقا لكنه قد اعتبر علی نحو لا تتصف مقدماته الوجودیة عقلا بالوجوب قبل الشرط أو الوقت غیر التعلم

۱- إلا أن یقال بصحة المؤاخذة علی ترک المشروط أو الموقت عند العقلاء إذا تمكن منهما فی الجملة، و لو بأن تعلّم و تفحّص إذا التفت، و عدم لزوم التمكن منهما بعد حصول الشرط و دخول الوقت مطلقا، كما یظهر ذلك من مراجعة العقلاء و مؤاخذتهم العبید علی ترک الواجبات المشروطة أو المؤقتة، یترک تعلمها قبل الشرط أو الوقت المؤدی إلی تركها بعد حصوله أو دخوله، فتأمل (منه قدس سره).

۲- راجع كلامه قدس سره) فی مجمع الفائدة و البرهان فی شرح إرشاد الأذهان ۲/ ۱۱۰، عند قوله: و اعلم أیضا أنّ سبب بطلان الصلاة .. الخ.

۳- راجع مدارک الأحكام/ ۱۲۳، فی مسألة إخلال المصلی بإزالة النجاسة عن بدنه أو ثوبه.

ص: ۳۷۷

فیکون الإیجاب حالیا و إن کان الواجب استقبالیا قد أخذ علی نحو لا یکاد یتصف بالوجوب شرطه و لا غیر التعلم من مقدماته قبل شرطه أو وقته.

و أما لو قیل بعدم الإیجاب إلا بعد الشرط و الوقت کما هو ظاهر الأدلة و فتاوی المشهور فلا محیص عن الالتزام بکون وجوب التعلم نفسیا لتکون العقوبة لو قیل بها علی ترکه لا علی ما أدی إلیه من المخالفة و لا بأس به کما لا یخفی و لا ینافیه ما یظهر من الأخبار من کون وجوب التعلم إنما هو لغیره لا لنفسه حیث إن وجوبه لغیره لا یوجب کونه واجبا غیریا یترشح وجوبه من وجوب غیره فیکون مقدمیا بل للتهیؤ لإیجابه فافهم.

و أما الأحکام فلا إشکال فی وجوب الإعادة فی صورة المخالفة بل فی صورة الموافقة أیضا فی العبادة فیما لا یتأتی منه قصد القربة و ذلک لعدم الإتیان بالمأمور به مع عدم دلیل علی الصحة و الإجزاء إلا فی الإتمام فی موضع القصر أو الإجهار أو الإخفات فی موضع الآخر فورد فی الصحیح (۱) و قد أفتی به المشهور صحة الصلاة و تمامیتها فی الموضعین مع الجهل مطلقا و لو کان عن تقصیر موجب لاستحقاق العقوبة علی ترک الصلاة المأمور بها لأن ما أتی بها و إن صحت و تمت إلا أنها لیست بمأمور بها.

إن قلت کیف یحکم بصحتها مع عدم الأمر بها و کیف یصح الحکم باستحقاق العقوبة علی ترک الصلاة التی أمر بها حتی فیما إذا تمکن مما أمر بها کما هو ظاهر إطلاقاتهم بأن علم بوجوب القصر أو الجهر بعد الإتمام و الإخفات و قد بقی من الوقت مقدار إعادتها قصرا أو جهرا ضرورة أنه لا تقصیر هاهنا یوجب

۱- التهذیب ۳/ ۲۶۶، الباب ۲۳ الصلاة فی السفر، الحدیث/ ۸۰، و وسائل الشیعة ۱۵/ ۵۳۱ الباب: ۱۷ من أبواب صلاة المسافر الحدیث ۴.

ص: ۳۷۸

استحقاق العقوبة و بالجملة كيف يحكم بالصحة بدون الأمر و كيف يحكم باستحقاق العقوبة مع التمكن من الإعادة لو لا الحكم شرعا بسقوطها و صحة ما أتى بها.

قلت إنما حكم بالصحة لأجل اشتمالها على مصلحة تامة لازمة الاستيفاء فی نفسها مهمة فی حد ذاتها و إن كانت دون مصلحة الجهر و القصر و إنما لم يؤمر بها لأجل أنه أمر بما كانت واجدة لتلك المصلحة على النحو الأكمل و الأتم.

و أما الحكم باستحقاق العقوبة مع التمكن من الإعادة فإنها بلا فائدة إذ مع استيفاء تلك المصلحة لا يبقى مجال لاستيفاء المصلحة التی كانت فی المأمور بها و لذا لو أتى بها فی موضع الآخر جهلا مع تمكنه من التعلم فقد قصر و لو علم بعده و قد وسع الوقت.

فانقدح أنه لا يتمكن من صلاة القصر صحيحة بعد فعل صلاة الإتمام و لا من الجهر كذلك بعد فعل صلاة الإخفات و إن كان الوقت باقيا.

إن قلت على هذا يكون كل منهما فی موضع الآخر سببا لتفويت الواجب فعلا و ما هو سبب لتفويت الواجب كذلك حرام و حرمة العبادة موجبة لفسادها بلا كلام.

قلت ليس سببا لذلك غايته أنه يكون مضادا له و قد حققنا فی محله (۱) أن الضد و عدم ضده متلازمان ليس بينهما توقف أصلا.

لا يقال على هذا فلو صلى تماما أو صلى إخفاتا فی موضع القصر و الجهر مع العلم بوجوبهما فی موضعهما لكانت صلاته صحيحة و إن عوقب على مخالفة الأمر بالقصر أو الجهر.

فإنه يقال لا بأس بالقول به لو دل دليل على أنها تكون مشتملة على المصلحة

۱- مبحث الضد، فی الأمر الثانی، عند دفع توهم المقدمية بين الضدين ص ۱۳۰.

ص: ۳۷۹

و لو مع العلم لاحتمال اختصاص أن يكون كذلك فى صورة الجهل و لا بعد أصلا فى اختلاف الحال فيها باختلاف حالتى العلم بوجوب شىء و الجهل به كما لا يخفى و قد صار بعض الفحول (۱) بصدد بيان إمكان كون المأتى فى غير موضعه مأمورا به بنحو الترتب و قد حققناه فى مبحث الضد امتناع الأمر بالضدين مطلقا و لو بنحو الترتب بما لا مزيد عليه فلا نعيد.

(ثم إنه ذكر «۲» لأصل البراءة شرطان آخران.

أحدهما

أن لا يكون موجبا لثبوت حكم شرعى من جهة أخرى.

ثانيهما أن لا يكون موجبا للضرر على آخر

اشارة

.) و لا يخفى أن أصالة البراءة عقلا و نقلا فى الشبهة البدوية بعد الفحص لا محالة تكون جارية و عدم استحقاق العقوبة الثابت بالبراءة العقلية و الإباحة أو رفع التكليف الثابت بالبراءة النقلية لو كان موضوعا لحكم شرعى أو ملازما له فلا محيص عن ترتبه عليه بعد إحرازه فإن لم يكن مترتبا عليه بل على نفى التكليف واقعا فهى و إن كانت جارية إلا أن ذاك الحكم لا يترتب لعدم ثبوت ما يترتب عليه بها و هذا ليس بالاشتراط.

و أما اعتبار أن لا يكون موجبا للضرر فكل مقام تعمه قاعدة نفى الضرر و إن لم يكن مجال فيه لأصالة البراءة كما هو حالها مع سائر القواعد الثابتة بالأدلة الاجتهادية إلا أنه حقيقة لا يبقى لها مورد بداهة أن الدليل الاجتهادى يكون بيانا و موجبا للعلم بالتكليف و لو ظاهرا فإن كان المراد من الاشتراط ذلك فلا بد من اشتراط أن لا يكون على خلافها دليل اجتهادى لا خصوص قاعدة الضرر فتدبر و الحمد لله على كل حال.

۱- و هو كاشف الغطاء (قدس سره) كشف الغطاء عن مبهمات الشريعة الغرء/ ۲۷ فى البحث الثامن عشر.

ص: ۳۸۰

ثم إنه لا بأس بصرف الكلام إلى بيان قاعدة الضرر و الضرار على نحو الاقتصار و توضيح مدركها و شرح مفادها و إيضاح نسبتها مع الأدلة المثبتة للأحكام الثابتة للموضوعات بعناوينها الأولية أو الثانوية و إن كانت أجنبية عن مقاصد الرسالة إجابة لالتماس بعض الأحبة فأقول و به أستعين.

[أحاديث نفى الضرر]

إنه قد استدل عليها بأخبار كثيرة.

منها (موثقة زرارة (۱) عن أبى جعفر عليه السلام: إن سمرة بن جندب كان له عذق فى حائط لرجل من الأنصار و كان منزل الأنصارى بباب البستان و كان سمرة يمر إلى نخلته و لا يستأذن فكلمه الأنصارى أن يستأذن إذا جاء فأبى سمرة فجاء الأنصارى إلى النبى صلى الله عليه و آله فشكا إليه فأخبر بالخبر فأرسل رسول الله و أخبره بقول الأنصارى و ما شكاه فقال إذا أردت الدخول فاستأذن فأبى فلما أبى فساومه حتى بلغ من الثمن ما شاء الله فأبى أن يبيعه فقال لك بها عذق فى الجنة فأبى أن يقبل فقال رسول الله صلى الله عليه و آله للأنصارى اذهب فاقلعها و ارم بها إليه فإنه لا ضرر و لا ضرار).

(و فى رواية الحذاء (۲) عن أبى جعفر عليه السلام: مثل ذلك إلا أنه فيها بعد الإباء ما أراك يا سمرة إلا مضارا اذهب يا فلان فاقلعها و ارم بها وجهه) إلى غير ذلك من الروايات الواردة فى قصة سمرة و غيرها (۳) و هى كثيرة و قد ادعى (۴) تواترها مع اختلافها لفظا و موردا فليكن المراد به تواترها إجمالا بمعنى

۱- التهذيب ۷: ۱۴۶، الحديث ۳۶ من باب بيع الماء، مع اختلاف لا يخل بالمقصود الكافى ۵: ۲۹۲، الحديث ۲ من باب الضرار. الفقيه ۳: ۱۴۷ الحديث ۱۸ من باب المضاربة.

۲- الفقيه ۳: ۵۹ الحديث ۹ الباب ۴۴ حكم الحريم.

۳- الفقيه ۳: ۴۵ الحديث ۲ الباب ۳۶ الشفعة. الكافى ۵: ۲۸۰ الحديث ۴ باب الشفعة. التهذيب ۷: ۱۶۴، ۷۲۷.

۴- ايضاح الفوائد، فخر المحققين ۲: ۴۸ كتاب الدين، فصل التنازع.

ص: ۳۸۱

القطع بصدور بعضها و الإنصاف أنه لیس فی دعوی التواتر کذلک جزاف و هذا مع استناد المشهور إلیها موجب لکمال الوثوق بها و انجبار ضعفها مع أن بعضها موثقة فلا مجال للإشکال فیها من جهة سندها کما لا یخفی.

[المراد من نفی الضرر]

و أما دلالتها فالظاهر أن الضرر هو ما یقابل النفع من النقص فی النفس أو الطرف أو العرض أو المال تقابل العدم و الملکة کما أن الأظهر أن یکون الضرار بمعنی الضرر جیء به تأکیدا کما یشهد به إطلاق المضار علی سمرة و حکی عن النهایة (۱) لا فعل الاثنین و إن کان هو الأصل فی باب المفاعلة و لا الجزاء علی الضرر لعدم تعاهده من باب المفاعلة و بالجملة لم یثبت له معنی آخر غیر الضرر.

کما أن الظاهر أن یکون لا لنفی الحقیقة کما هو الأصل فی هذا الترکیب حقیقة أو ادعاء کنایة عن نفی الآثار کما هو الظاهر من مثل (: لا صلاة لجار المسجد إلا فی المسجد) (۲) و (: یا أشباه الرجال و لا رجال) (۳) فإن قضیة البلاغة فی الکلام هو إرادة نفی الحقیقة ادعاء لا نفی الحکم أو الصفة کما لا یخفی.

و نفی الحقیقة ادعاء بلحاظ الحکم أو الصفة غیر نفی أحدهما ابتداء مجازا فی التقدیر أو فی الکلمة مما لا یخفی علی من له معرفة بالبلاغة.

و قد انقدح بذلک بعد إرادة نفی الحکم الضرری (۴) أو الضرر الغیر المتدارک (۵) أو إرادة النهی من النفی جدا (۶) ضرورة بشاعة استعمال الضرر

۱- النهایة لابن الاثیر ۳: ۸۱ مادة ضرر. و فیها «الضرار: فعل الاثنین ... و قیل هما بمعنی، و تکرارهما للتأکید».

۲- دعائم الإسلام ۱: ۱۴۸ فی ذکر المساجد.

۳- نهج البلاغة، الخطبة ۲۷.

۴- التزم به الشیخ فی فرائد الاصول/ ۳۱۴ فی الشرط الثانی المحکی عن الفاضل التونی من شروط اصالة البراءة، و کذا فی رسالة قاعدة لا ضرر المطبوعة فی المکاسب ۳۷۳.

۵- ذهب الیه الفاضل التونی (ره)، الوافیة/ ۷۹، فی شروط التمسک بأصالة البراءة.

۶- اختاره السید میر فتاح، العناوین/ ۱۹۸، العنوان العاشر. و مال الیه شیخ الشریعة الاصفهانی، قاعدة لا ضرر و لا ضرار، ۴۴.

ص: ۳۸۲

و إرادة خصوص سبب من أسبابه أو خصوص الغير المتدارك منه و مثله لو أريد ذاك بنحو التقييد فإنه و إن لم يكن ببعيد إلا أنه بلا دلالة عليه غير سديد و إرادة النهى من النفى و إن كان ليس بعزيز إلا أنه لم يعهد من مثل هذا التركيب و عدم إمكان إرادة نفى الحقيقة حقيقة لا يكاد يكون قرينة على إرادة واحد منها بعد إمكان حمله على نفيها ادعاء بل كان هو الغالب فى موارد استعماله.

ثم الحكم الذى أريد نفيه بنفى الضرر هو الحكم الثابت للأفعال بعناوينها أو المتوهم ثبوته لها كذلك فى حال الضرر لا الثابت له بعنوانه لوضوح أنه العلة للنفى و لا يكاد يكون الموضوع يمنع عن حكمه و ينفيه بل يثبته و يقتضيه.

[نسبة القاعدة مع أدلة الأحكام الأولية]

و من هنا لا يلاحظ النسبة بين أدلة نفيه و أدلة الأحكام و تقدم أدلته على أدلتها مع أنها عموم من وجه حيث إنه يوفق بينهما عرفا بأن الثابت للعناوين الأولية اقتضائى يمنع عنه فعلا ما عرض عليها من عنوان الضرر بأدلته كما هو الحال فى التوفيق بين سائر الأدلة المثبتة أو النافية لحكم الأفعال بعناوينها الثانوية و الأدلة المتكفلة لحكمها بعناوينها الأولية.

نعم ربما يعكس الأمر فيما أحرز بوجه معتبر أن الحكم فى المورد ليس بنحو الاقتضاء بل بنحو العلية التامة.

و بالجملة الحكم الثابت بعنوان أولى.

تارة يكون بنحو الفعلية مطلقا أو بالإضافة إلى عارض دون عارض بدلالة لا يجوز الإغماض عنها بسبب دليل حكم العارض المخالف له فيقدم دليل ذاك العنوان على دليله.

و أخرى يكون على نحو لو كانت هناك دلالة للزم الإغماض عنها بسببه عرفا حيث كان اجتماعهما قرينة على أنه بمجرد المقتضى و أن العارض مانع فعلى هذا

ص: ۳۸۳

و لو لم نقل بحكومة دليله على دليله لعدم ثبوت نظره إلى مدلوله كما قيل (۱).

[نسبة القاعدة مع أدلة الأحكام الثانوية]

ثم انقدح بذلك حال توارد دليلى العارضين كدليل نفى العسر و دليل نفى الضرر مثلا فيعامل معهما معاملة المتعارضين لو لم يكن من باب تزاحم المقتضيين و إلا فيقدم ما كان مقتضيه أقوى و إن كان دليل الآخر أرجح و أولى و لا يبعد أن الغالب فى توارد العارضين أن يكون من ذاك الباب بثبوت المقتضى فيهما مع تواردهما لا من باب التعارض لعدم ثبوته إلا فى أحدهما كما لا يخفى هذا حال تعارض الضرر مع عنوان أولى أو ثانوى آخر.

و أما لو تعارض مع ضرر آخر فمجمل القول فيه أن الدوران إن كان بين ضررى شخص واحد أو اثنين فلا مسرح إلا لاختيار أقلهما لو كان و إلا فهو مختار.

و أما لو كان بين ضرر نفسه و ضرر غيره فالأظهر عدم لزوم تحمله الضرر و لو كان ضرر الآخر أكثر فإن نفيه يكون للمنة على الأمة و لا منة على تحمل الضرر لدفعه عن الآخر و إن كان أكثر.

نعم لو كان الضرر متوجها إليه ليس له دفعه عن نفسه بإيراده على الآخر اللهم إلا أن يقال إن نفى الضرر و إن كان للمنة إلا أنه بلحاظ نوع الأمة و اختيار الأقل بلحاظ النوع منه فتأمل.

۱- التزم الشيخ (قده) بحكومة دليل لا ضرر على أدلة العناوين الأولية، فرائد الأصول ۳۱۵، فى الشرط الثانى مما ذكره عن الفاضل التونى من شروط البراءة.

ص: ۳۸۴

ص: ۳۸۵

ص: ۳۸۶

ص: ۳۸۷

ص: ۳۸۸

ص: ۳۸۹

ص: ۳۹۰

ص: ۳۹۱

ص: ۳۹۲

ص: ۳۹۳

ص: ۳۹۴

ص: ۳۹۵

ص: ۳۹۶

ص: ۳۹۷

ص: ۳۹۸

ص: ۳۹۹

ص: ۴۰۰

ص: ۴۰۱

ص: ۴۰۲

ص: ۴۰۳

ص: ۴۰۴

ص: ۴۰۵

ص: ۴۰۶

ص: ۴۰۷

ص: ۴۰۸

ص: ۴۰۹

ص: ۴۱۰

ص: ۴۱۱

ص: ۴۱۲

ص: ۴۱۳

ص: ۴۱۴

ص: ۴۱۵

ص: ۴۱۶

ص: ۴۱۷

ص: ۴۱۸

ص: ۴۱۹

ص: ۴۲۰

ص: ۴۲۱

ص: ۴۲۲

ص: ۴۲۳

ص: ۴۲۴

ص: ۴۲۵

ص: ۴۲۶

ص: ۴۲۷

ص: ۴۲۸

ص: ۴۲۹

ص: ۴۳۰

ص: ۴۳۱

ص: ۴۳۲

[فصل فی الاستصحاب]

تذنیب

[تقدم قاعدة الفراغ و التجاوز و أصالة الصحة علی استصحاباتها]

لا یخفی أن مثل قاعدة التجاوز فی حال الاشتغال بالعمل و قاعدة الفراغ

ص: ۴۳۳

بعد الفراغ عنه و أصالة صحة عمل الغير إلى غير ذلك من القواعد المقررة فى الشبهات الموضوعية إلا القرعة تكون مقدمة على استصحاباتها المقتضية لفساد ما شك فيه من الموضوعات لتخصيص دليلها بأدلتها و كون النسبة بينه و بين بعضها عموما من وجه لا يمنع عن تخصيصه بها بعد الإجماع على عدم التفصيل بين مواردها مع لزوم قلة المورد لها جدا لو قيل بتخصيصها بدليلها إذ قل مورد منها لم يكن هناك استصحاب على خلافها كما لا يخفى.

[تقدم الاستصحاب على القرعة]

و أما القرعة فالاستصحاب فى موردها يقدم عليها لأخصية دليله من دليلها لاعتبار سبق الحالة السابقة فيه دونها و اختصاصها بغير الأحكام إجماعا لا يوجب الخصوصية فى دليلها بعد عموم لفظها لها هذا مضافا إلى وهن دليلها بكثرة تخصيصه حتى صار العمل به فى مورد محتاجا إلى الجبر بعمل المعظم كما قيل و قوة دليله بقلة تخصيصه بخصوص دليل.

لا يقال كيف يجوز تخصيص دليلها بدليله و قد كان دليلها رافعا لموضوع دليله لا لحكمه و موجبا لكون نقض اليقين باليقين بالحجة على خلافه كما هو الحال بينه و بين أدلة سائر الأمارات فيكون هاهنا أيضا من دوران الأمر بين التخصيص بلا وجه غير دائر و التخصص.

فإنه يقال ليس الأمر كذلك فإن المشكوك مما كانت له حالة سابقة و إن كان من المشكل و المجهول و المشتبه بعنوانه الواقعى إلا أنه ليس منها بعنوان ما طرأ عليه من نقض اليقين بالشك و الظاهر من دليل القرعة أن يكون منها بقول مطلق لا فى الجملة فدليل الاستصحاب الدال على حرمة النقض الصادق عليه حقيقة رافع لموضوعه أيضا فافهم.

فلا بأس برفع اليد عن دليلها عند دوران الأمر بينه و بين رفع اليد عن دليله لوهن عمومها و قوة عمومه كما أشرنا إليه آنفا و الحمد لله أولا و آخرا و صلى الله على محمد و آله باطنا و ظاهرا.

ص: ۴۳۴

ص: ۴۳۵

ص: ۴۳۶

ص: ۴۳۷

ص: ۴۳۸

ص: ۴۳۹

ص: ۴۴۰

ص: ۴۴۱

ص: ۴۴۲

ص: ۴۴۳

ص: ۴۴۴

ص: ۴۴۵

ص: ۴۴۶

ص: ۴۴۷

ص: ۴۴۸

ص: ۴۴۹

ص: ۴۵۰

ص: ۴۵۱

ص: ۴۵۲

ص: ۴۵۳

ص: ۴۵۴

ص: ۴۵۵

ص: ۴۵۶

ص: ۴۵۷

ص: ۴۵۸

ص: ۴۵۹

ص: ۴۶۰

ص: ۴۶۱

الخاتمة الاجتهاد و التقليد

اشارة

ص: ۴۶۲

ص: ۴۶۳

أما الخاتمة فهی فیما یتعلق بالاجتهاد و التقلید

[القول فی الاجتهاد]

فصل الاجتهاد لغة تحمل المشقة

(و اصطلاحا کما عن الحاجبی (۱) و العلامة (۲) استفراغ الوسع فی تحصیل الظن بالحکم الشرعی و عن غیرهما (۳) ملکة یقتدر بها علی استنباط الحکم الشرعی الفرعی من الأصل فعلا أو قوة قریبة).

و لا یخفی أن اختلاف عباراتهم فی بیان معناه اصطلاحا لیس من جهة الاختلاف فی حقیقته و ماهیته لوضوح أنهم لیسوا فی مقام بیان حده أو رسمه بل إنما کانوا فی مقام شرح اسمه و الإشارة إلیه بلفظ آخر و إن لم یکن مساویا له بحسب مفهومه کاللغوی فی بیان معانی الألفاظ بتبدیل لفظ بلفظ آخر و لو کان أخص منه مفهوما أو أعم.

و من هنا انقدح أنه لا وقع للإیراد علی تعریفاته بعدم الانعکاس أو الاطراد کما هو الحال فی تعریف جل الأشیاء لو لا الکل ضرورة عدم الإحاطة بها بکنهها أو بخواصها الموجبة لامتیازها عما عداها لغیر علام الغیوب فافهم.

۱- راجع شرح مختصر الأصول/ ۴۶۰، عند الکلام عن الاجتهاد.

۲- التهذیب- مخطوط.

۳- زبدة الأصول للشیخ البهائی (ره)/ ۱۱۵ المنهج الرابع فی الاجتهاد و التقلید.

ص: ۴۶۴

و كيف كان فالأولى تبديل الظن بالحكم بالحجة عليه فإن المناط فيه هو تحصيلها قوة أو فعلا لا الظن حتى عند العامة القائلين بحجيته مطلقا أو بعض الخاصة القائل بها عند انسداد باب العلم بالأحكام فإنه مطلقا عندهم أو عند الانسداد عنده من أفراد الحجة و لذا لا شبهة فى كون استفراغ الوسع فى تحصيل غيره من أفرادها من العلم بالحكم أو غيره مما اعتبر من الطرق التعبدية الغير المفيدة للظن و لو نوعا اجتهادا أيضا.

و منه قد انقدح أنه لا وجه لتأبى الأخبارى عن الاجتهاد بهذا المعنى فإنه لا محيص عنه كما لا يخفى غاية الأمر له أن ينازع فى حجية بعض ما يقول الأصولى باعتباره و يمنع عنها و هو غير ضائر بالاتفاق على صحة الاجتهاد بذاك المعنى ضرورة أنه ربما يقع بين الأخباريين كما وقع بينهم و بين الأصوليين.

فصل ينقسم الاجتهاد إلى مطلق و تجز

اشارة

فالاجتهاد المطلق هو ما يقتدر به على استنباط الأحكام الفعلية من أمارة معتبرة أو أصل معتبر عقلا أو نقلا فى الموارد التى لم يظفر فيها بها و التجزى هو ما يقتدر به على استنباط بعض الأحكام.

ثم إنه لا إشكال فى إمكان المطلق و حصوله للأعلام و عدم التمكن من الترجيح فى المسألة و تعيين حكمها و التردد منهم فى بعض المسائل إنما هو بالنسبة إلى حكمها الواقعى لأجل عدم دليل مساعد فى كل مسألة عليه أو عدم الظفر به بعد الفحص عنه بالمقدار اللازم لا لقلة الاطلاع أو قصور الباع.

و أما بالنسبة إلى حكمها الفعلى فلا تردد لهم أصلا كما لا إشكال فى جواز العمل بهذا الاجتهاد لمن اتصف به و أما لغيره فكذا لا إشكال فيه إذا كان المجتهد ممن كان باب العلم أو العلمى بالأحكام مفتوحا له على ما يأتى من الأدلة على جواز التقليد بخلاف ما إذا انسد عليه بابهما فجواز تقليد الغير عنه فى غاية الإشكال فإن رجوعه إليه ليس من رجوع الجاهل إلى العالم بل إلى الجاهل و أدلة

ص: ۴۶۵

جواز التقليـد إنما دلت على جواز رجوع غير العالم إلى العالم كما لا يخفى و قضـية مقـدمات الانسـداد ليست إلا حجيـة الظن عليه لا على غيره فلا بـد فى حجيـة اجتهاد مثله على غيره من التماس دليل آخر غير دليل التقليد و غير دليل الانسداد الجارى فى حق المجتهد من إجمـاع أو جريـان مقـدمات دليـل الانسـداد فى حقه بحيث تكون منتجـة لحجيـة الظن الثابت حجيته بمقـدماته له أيضا و لا مجال لـدعوى الإجماع و مقـدماته كذلك غير جارية فى حقه لعدم انحصار المجتهد به أو عدم لزوم محذور عقلى من عمله بالاحتياط و إن لزم منه العسر إذا لم يكن له سبيل إلى إثبات عدم وجوبه مع عسره.

نعم لو جرت المقدمات كذلك بأن انحصـر المجتهد و لزم من الاحتياط المحذور أو لزم منه العسر مع التمكن من إبطال وجوبه حينئذ كانت منتجة لحجيته فى حقه أيضا لكن دونه خرط القتاد هذا على تقدير الحكومة.

و أما على تقـدير الكشف و صـحته فجواز الرجوع إليه فى غايـة الإشـكال لعدم مساعدة أدلة التقليد على جواز الرجوع إلى من اختص حجيـة ظنه به و قضـية مقـدمات الانسداد اختصاص حجية الظن بمن جرت فى حقه دون غيره و لو سـلم أن قضـيتها كون الظن المطلق معتبرا شرعا كالظنون الخاصة التى دل الدليل على اعتبارها بالخصوص فتأمل.

إن قلت حجيـة الشـىء شـرعا مطلقـا لاـ يوجب القطع بما أدى إليه من الحكم و لو ظاهرا كما مر تحقيقه (۱) و أنه ليس أثره إلاـ تنجز الواقع مع الإصابة و العذر مع عدمها فيكون رجوعه إليه مع انفتاح باب العلمى عليه أيضا رجوعا إلى الجاهل فضلا عما إذا انسد عليه.

قلت نعم إلا أنه عالم بموارد قيام الحجة الشرعية على الأحكام فيكون من رجوع الجاهل إلى العالم.

۱- فى بيان الأمارات غير القطعية، ص ۲۷۷.

ص: ۴۶۶

إن قلت رجوعه إليه فی موارد فقد الأمارة المعتبرة عنده التی یکون المرجع فیها الأصول العقلیة لیس إلا الرجوع إلی الجاهل.

قلت رجوعه إلیه فیها إنما هو لأجل اطلاعه علی عدم الأمارة الشرعیة فیها و هو عاجز عن الاطلاع علی ذلک و أما تعیین ما هو حکم العقل و أنه مع عدمها هو البراءة أو الاحتیاط فهو إنما یرجع إلیه فالمتبع ما استقل به عقله و لو علی خلاف ما ذهب إلیه مجتهده فافهم.

و کذلک لا خلاف و لا إشکال فی نفوذ حکم المجتهد المطلق إذا کان باب العلم أو العلمی له مفتوحا و أما إذا انسد علیه بابهما ففیه إشکال علی الصحیح من تقریر المقدمات علی نحو الحکومة فإن مثله کما أشرت آنفا لیس ممن یعرف الأحکام مع أن معرفتها معتبرة فی الحاکم کما فی المقبولة إلا أن یدعی عدم القول بالفصل و هو و إن کان غیر بعید إلا أنه لیس بمثابة یکون حجة علی عدم الفصل إلا أن یقال بکفایة انفتاح باب العلم فی موارد الإجماعات و الضروریات من الدین أو المذهب و المتواترات إذا کانت جملة یعتد بها و إن انسد باب العلم بمعظم الفقه فإنه یصدق علیه حینئذ أنه ممن روی حدیثهم علیهم السلام و نظر فی حلالهم علیهم السلام و حرامهم علیهم السلام و عرف أحکامهم عرفا حقیقة و أما (قوله علیه السلام فی المقبولة: فإذا حکم بحکمنا) فالمراد أن مثله إذا حکم کان بحکمهم حکم حیث کان منصوبا منهم کیف و حکمه غالبا یکون فی الموضوعات الخارجیة و لیس مثل ملکیة دار لزید أو زوجیة امرأة له من أحکامهم علیهم السلام فصحة إسناد حکمه إلیهم علیهم السلام إنما هو لأجل کونه من المنصوب من قبلهم.

و أما التجزی فی الاجتهاد ففیه مواضع من الکلام

الأول فی إمکانه

و هو و إن کان محل الخلاف بین الأعلام إلا أنه لا ینبغی الارتیاب فیه حیث کانت أبواب الفقه مختلفة مدرکا و المدارک متفاوتة سهولة

ص: ۴۶۷

و صعوبهٔ عقلیهٔ و نقلیهٔ مع اختلاف الأشخاص فی الاطلاع علیها و فی طول الباع و قصوره بالنسبهٔ إلیها فرب شخص کثیر الاطلاع و طویل الباع فی مدرک باب بمهارته فی النقلیات أو العقلیات و لیس کذلک فی آخر لعدم مهارته فیها و ابتنائه علیها و هذا بالضرورهٔ ربما یوجب حصول القدرهٔ علی الاستنباط فی بعضها لسهولهٔ مدرکه أو لمهارهٔ الشخص فیه مع صعوبته مع عدم القدرهٔ علی ما لیس کذلک بل یستحیل حصول اجتهاد مطلق عادهٔ غیر مسبوق بالتجزی للزوم الطفرهٔ و بساطهٔ الملکهٔ و عدم قبولها التجزئهٔ لا تمنع من حصولها بالنسبهٔ إلی بعض الأبواب بحیث یتمکن بها من الإحاطهٔ بمدارکه کما إذا کانت هناک ملکهٔ الاستنباط فی جمیعها و یقطع بعدم دخل ما فی سائرها به أصلا أو لا یعتنی باحتماله لأجل الفحص بالمقدار اللازم الموجب للاطمئنان بعدم دخله کما فی الملکهٔ المطلقهٔ بداهۀ أنه لا یعتبر فی استنباط مسألهٔ معها من الاطلاع فعلا علی مدارک جمیع المسائل کما لا یخفی.

الثانی فی حجیهٔ ما یؤدی إلیه علی المتصف به

و هو أیضا محل الخلاف إلا أن قضیهٔ أدلهٔ المدارک حجیته لعدم اختصاصها بالمتصف بالاجتهاد المطلق ضرورهٔ أن بناء العقلاء علی حجیهٔ الظواهر مطلقا و کذا ما دل علی حجیهٔ خبر الواحد غایته تقییده بما إذا تمکن من دفع معارضاته کما هو المفروض.

الثالث فی جواز رجوع غیر المتصف به إلیه

فی کل مسألهٔ اجتهد فیها و هو أیضا محل الإشکال من أنه من رجوع الجاهل إلی العالم فتعمه أدلهٔ جواز التقلید و من دعوی عدم إطلاق فیها و عدم إحراز أن بناء العقلاء أو سیرهٔ المتشرعهٔ علی الرجوع إلی مثله أیضا و ستعرف إن شاء الله تعالی ما هو قضیهٔ الأدلهٔ.
و أما جواز حکومته و نفوذ فصل خصومته فأشکل نعم لا یبعد نفوذه فیما إذا عرف جملهٔ معتدهٔ بها و اجتهد فیها بحیث یصح أن یقال فی حقه عرفا إنه ممن عرف

ص: ۴۶۸

أحکامهم کما مر فی المجتهد المطلق المنسد علیه باب العلم و العلمی فی معظم الأحکام.

فصل [فی بیان ما یتوقف علیه الاجتهاد]

لا یخفی احتیاج الاجتهاد إلی معرفة العلوم العربیة فی الجملة و لو بأن یقدر علی معرفة ما یبتنی علیه الاجتهاد فی المسألة بالرجوع إلی ما دون فیه و معرفة التفسیر کذلک.

و عمدة ما یحتاج إلیه هو علم الأصول ضرورة أنه ما من مسألة إلا و یحتاج فی استنباط حکمها إلی قاعدة أو قواعد برهن علیها فی الأصول أو برهن علیها مقدمة فی نفس المسألة الفرعیة کما هو طریقة الأخباری و تدوین تلک القواعد المحتاج إلیها علی حدة لا یوجب کونها بدعة و عدم تدوینها فی زمانهم علیهم السلام لا یوجب ذلک و إلا کان تدوین الفقه و النحو و الصرف بدعة.

و بالجملة لا محیص لأحد فی استنباط الأحکام الفرعیة من أدلتها إلا الرجوع إلی ما بنی علیه فی المسائل الأصولیة و بدونه لا یکاد یتمکن من استنباط و اجتهاد مجتهدا کان أو أخباریا نعم یختلف الاحتیاج إلیها بحسب اختلاف المسائل و الأزمنة و الأشخاص ضرورة خفة مئونة الاجتهاد فی الصدر الأول و عدم حاجته إلی کثیر مما یحتاج إلیه فی الأزمنة اللاحقة مما لا یکاد یحقق و یختار عادة إلا بالرجوع إلی ما دون فیه من الکتب الأصولیة.

فصل [التخطئة و التصویب]

اتفقت الکلمة علی التخطئة فی العقلیات و اختلفت فی الشرعیات فقال أصحابنا بالتخطئة فیها أیضا و أن له تبارک و تعالی فی کل مسألة حکم یؤدی إلیه الاجتهاد تارة و إلی غیره أخری.

و قال مخالفونا بالتصویب و أن له تعالی أحکاما بعدد آراء المجتهدین فما

ص: ۴۶۹

یؤدی إلیه الاجتهاد هو حکمه تبارک و تعالی و لا یخفی أنه لا یکاد یعقل الاجتهاد فی حکم المسألـة إلا إذا کان لها حکم واقعا حتی صار المجتهد بصدد اسـتنباطه من أدلته و تعیینه بحسـبها ظاهرا فلو کان غرضهم من التصویب هو الالتزام بإنشاء أحکام فی الواقع بعدد الآراء بأن تکون الأحکام المؤدی إلیها الاجتهادات أحکاما واقعیـة کما هی ظاهریة فهو و إن کان خطأ من جهة تواتر الأخبار و إجماع أصـحابنا الأخیـار علی أن له تبـارک و تعـالی فی کـل واقعـة حکما یشترک فیه الکل إلا أنه غیر محال و لو کان غرضـهم منه الالتزام بإنشاء الأحکام علی وفق آراء الأعلام بعد الاجتهاد فهو مما لا یکاد یعقل فکیف یتفحص عما لا یکون له عین و لا أثر أو یسـتظهر من الآیـة أو الخبر إلا أن یراد التصویب بالنسـبة إلی الحکم الفعلی و أن المجتهد و إن کان یتفحص عما هو الحکم واقعا و إنشاء إلا أن ما أدی إلیه اجتهاده یکون هو حکمه الفعلی حقیقة و هو مما یختلف باختلاف الآراء ضرورة و لا یشترک فیه الجاهل و العالم بداهة و ما یشترکان فیه لیس بحکم حقیقـة بل إنشاء فلا اسـتحالة فی التصویب بهـذا المعنی بل لا محیص عنه فی الجملـة بناء علی اعتبار الأخبار من باب السببیة و الموضوعیة کما لا یخفی و ربما یشیر إلیه ما اشتهرت بیننا أن ظنیة الطریق لا ینافی قطعیة الحکم.

نعم بنـاء علی اعتبارهـا من باب الطریقیـة کما هو کـذلک فمؤدیات الطرق و الأمارات المعتبرة لیست بأحکام حقیقیـة نفسـیة و لو قیل بکونها أحکاما طریقیة و قد مر (۱) غیر مرة إمکان منع کونها أحکاما کذلک أیضا و أن قضـیة حجیتها لیس إلا تنجز [تنجیز] مؤدیاتها عنـد إصابتها و العـذر عنـد خطائها فلا یکون حکم أصـلا إلا الحکم الواقعی فیصـیر منجزا فیما قام علیه حجة من علم أو طریق معتبر و یکون غیر منجز بل غیر فعلی فیما لم تکن هناک حجة مصیبة فتأمل جیدا.

۱- فی دفع الایراد عن إمکان التعبد بالأمارة غیر القطعیة/ ص ۲۷۷ و فی التنبیه الثانی من تنبیهات الاستصحاب/ ص ۴۰۵.

ص: ۴۷۰

فصل إذا اضمحل الاجتهاد السابق

بتبدل الرأی الأول بالآخر أو بزواله بدونه فلا شبهة فی عدم العبرة به فی الأعمال اللاحقة و لزوم اتباع اجتهاد اللاحق مطلقا أو الاحتیاط فیها و أما الأعمال السابقة الواقعة علی وفقه المختل فیها ما اعتبر فی صحتها بحسب هذا الاجتهاد فلا بد من معاملة البطلان معها فیما لم ینهض دلیل علی صحة العمل فیما إذا اختل فیه لعذر کما نهض فی الصلاة و غیرها مثل لا تعاد (۱) و حدیث الرفع (۲) بل الإجماع علی الإجزاء فی العبادات علی ما ادعی.

و ذلک فیما کان بحسب الاجتهاد الأول قد حصل القطع بالحکم و قد اضمحل واضح بداهة أنه لا حکم معه شرعا غایته المعذوریة فی المخالفة عقلا- و کذلک فیما کان هناک طریق معتبر شرعا علیه بحسبه و قد ظهر خلافه بالظفر بالمقید أو المخصص أو قرینة المجاز أو المعارض بناء علی ما هو التحقیق من اعتبار الأمارات من باب الطریقیة قیل بأن قضیة اعتبارها إنشاء أحکام طریقیة أم لا علی ما مر منا غیر مرة من غیر فرق بین تعلقه بالأحکام أو بمتعلقاتها ضرورة أن کیفیة اعتبارها فیهما علی نهج واحد و لم یعلم وجه للتفصیل بینهما کما فی الفصول (۳) و أن المتعلقات لا تتحمل اجتهادین بخلاف الأحکام إلا حسبان أن الأحکام قابلة للتغیر و التبدل بخلاف المتعلقات و الموضوعات و أنت خبیر بأن الواقع واحد فیهما و قد عین أولا بما ظهر خطؤه ثانیا و لزوم العسر و الحرج و الهرج و المرج المخل بالنظام و الموجب للمخاصمة بین الأنام لو قیل بعدم صحة العقود و الإیقاعات و العبادات الواقعة علی طبق الاجتهاد الأول الفاسدة بحسب الاجتهاد الثانی

۱- الفقیه: ۱/ ۲۲۵، الباب ۴۹. الحدیث ۸ و الباب ۴۲، الحدیث ۱۷ و التهذیب: ۲/ ۱۵۲، الباب ۹، الحدیث ۵۵.

۲- راجع ص ۳۳۹، فی الاستدلال علی البراءة بالنسبة.

۳- الفصول: ۴۰۹، فی فصل رجوع المجتهد عن الفتوی.

ص: ۴۷۱

و وجوب العمـل على طبق الثـانى من عـدم ترتيب الأثر على المعاملـة و إعادة العبادة لا يكون إلا أحيانا و أدلـة نفى العسـر لا ينفى إلا خصوص ما لزم منه العسـر فعلا مع عدم اختصاص ذلك بالمتعلقات و لزوم العسـر فى الأحكام كذلك أيضا لو قيل بلزوم ترتيب الأثر على طبق الاجتهاد الثانى فى الأعمال السابقة و باب الهرج و المرج ينسد بالحكومة و فصل الخصومة.

و بالجملـة لا يكون التفاوت بين الأحكام و متعلقاتها بتحمل الاجتهادين و عـدم التحمل بينا و لا مبينا مما يرجع إلى محصل فى كلامه زيد فى علو مقامه فراجع و تأمل.

و أما بناء على اعتبارها من باب السـببية و الموضوعية فلا محيص عن القول بصحة العمل على طبق الاجتهاد الأول عبادة كان أو معاملة و كون مؤداه ما لم يضـمحل حكما حقيقـة و كذلك الحال إذا كان بحسب الاجتهاد الأول مجرى الاستصـحاب أو البراءة النقلية و قد ظفر فى الاجتهاد الثانى بـدليل على الخلاف فإنه عمل بما هو وظيفته على تلك الحال و قد مر فى مبحث الإجزاء تحقيق المقال فراجع هناك.

ص: ۴۷۲

فصل فی التقلید

اشارة

و هو أخـذ قول الغیر و رأیه للعمل به فی الفرعیات أو للالتزام به فی الاعتقادیات تعبدا بلا مطالبة دلیل علی رأیه و لا یخفی أنه لا وجه لتفسیره بنفس العمل ضرورة سبقه علیه و إلا کان بلا تقلید فافهم.

ثم إنه لا یـذهب علیک أن جواز التقلیـد و رجوع الجاهل إلی العالم فی الجملة یکون بـدیهیا جبلیا فطریا لا یحتاج إلی دلیل و إلا لزم سـد باب العلم به علی العامی مطلقا غالبا لعجزه عن معرفـة ما دل علیه کتابا و سـنة و لا یجوز التقلید فیه أیضا و إلا لدار أو تسـلسل بل هـذه هی العمـدة فی أدلته و أغلب ما عـداه قابل للمناقشـة لبعـد تحصـیل الإجماع فی مثل هـذه المسألة مما یمکن أن یکون القول فیه لأجل کونه من الأمور الفطریة الارتکازیة و المنقول منه غیر حجة فی مثلها و لو قیل بحجیتها فی غیرها لوهنه بذلک.

و منه قد انقدح إمکان القدح فی دعوی کونه من ضروریات الدین لاحتمال أن یکون من ضروریات العقل و فطریاته لا من ضروریاته و کذا القدح فی دعوی (۱) سیرة المتدینین.

۱- الفصول: ۴۱۱ فی فصل جواز التقلید.

ص: ۴۷۳

و أما الآیات فلعدم دلالة آیة النفر (۱) و السؤال (۲) علی جوازه لقوة احتمال أن یکون الإرجاع لتحصیل العلم لا للأخذ تعبدا مع أن المسئول فی آیة السؤال هم أهل الکتاب کما هو ظاهرها أو أهل بیت العصمة الأطهار کما فسر به فی الأخبار (۳).

نعم لا بأس بدلالة الأخبار علیه بالمطابقة أو الملازمة حیث دل بعضها (۴) علی وجوب اتباع قول العلماء و بعضها (۵) علی أن للعوام تقلید العلماء و بعضها (۶) علی جواز الإفتاء مفهوما مثل ما دل علی المنع عن الفتوی بغیر علم أو منطوقا مثل (۷) ما دل علی إظهاره علیه السلام المحبة لأن یری فی أصحابه من یفتی الناس بالحلال و الحرام.

لا یقال إن مجرد إظهار الفتوی للغیر لا یدل علی جواز أخذه و اتباعه.

فإنه یقال إن الملازمة العرفیة بین جواز الإفتاء و جواز اتباعه واضحة و هذا غیر وجوب إظهار الحق و الواقع حیث لا ملازمة بینه و بین وجوب أخذه تعبدا فافهم و تأمل.

و هذه الأخبار علی اختلاف مضامینها و تعدد أسانیدها لا یبعد دعوی القطع بصدور بعضها فیکون دلیلا قاطعا علی جواز التقلید و إن لم یکن کل واحد منها

۱- التوبة: ۱۲۲.

۲- النحل: ۴۳.

۳- الکافی: ۱/ ۱۶۳، کتاب الحجّه الباب ۲۰، الأحادیث.

۴- الوسائل ۱۸/ ۹۸، الباب ۱۱ من أبواب صفات القاضی، الأحادیث: ۴ و ۵ و ۹ و ۱۵ و ۲۳ و ۲۷ و ۳۳ و ۴۲ و ۴۵ و الباب ۱۲، الحدیث ۵۴.

۵- الاحتجاج: ۲/ ۴۵۷ فی احتجاجات أبی محمد العسکری و جاء فی الوسائل: ۱۸/ ۹۴، الباب ۱۰ من أبواب صفات القاضی، الحدیث ۲۰.

۶- الوسائل: ۱۸/ ۹، الباب ۴ من أبواب صفات القاضی، الأحادیث ۱ و ۲ و ۳ و ۳۱ و ۳۳ و الباب ۶، الحدیث ۴۸. و الباب ۹، الحدیث ۲۳ و الباب ۱۱، الحدیث ۱۲.

۷- الوسائل: ۱۸/ ۱۰۸، الباب ۱۱ من أبواب صفات القاضی، الحدیث ۳۶.

ص: ۴۷۴

بحجة فيكون مخصصا لما دل على عدم جواز اتباع غير العلم و الذم على التقليد من الآيات و الروايات.

قال الله تبارك و تعالى وَ لا تَقْفُ ما لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ (۱) و قوله تعالى إِنّا وَجَدْنا آباءَنا عَلى أُمَّةٍ وَ إِنّا عَلى آثارِهِمْ مُقْتَدُونَ (۲) مع احتمال أن الذم إنما كان على تقليدهم للجاهل أو فى الأصول الاعتقادية التى لا بد فيها من اليقين و أما قياس المسائل الفرعية على الأصول الاعتقادية فى أنه كما لا يجوز التقليد فيها مع الغموض فيها كذلك لا يجوز فيها بالطريق الأولى لسهولتها فباطل مع أنه مع الفارق ضرورة أن الأصول الاعتقادية مسائل معدودة بخلافها فإنها مما لا تعد و لا تحصى و لا يكاد يتيسر من الاجتهاد فيها فعلا طول العمر إلا للأوحدى فى كلياتها كما لا يخفى.

فصل إذا علم المقلد اختلاف الأحياء فى الفتوى

مع اختلافهم فى العلم و الفقاهة فلا بد من الرجوع إلى الأفضل إذا احتمل تعينه للقطع بحجيته و الشك فى حجية غيره و لا وجه لرجوعه إلى الغير فى تقليده إلا على نحو دائر.

نعم لا بأس برجوعه إليه إذا استقل عقله بالتساوى و جواز الرجوع إليه أيضا أو جوز له الأفضل بعد رجوعه إليه هذا حال العاجز عن الاجتهاد فى تعيين ما هو قضية الأدلة فى هذه المسألة.

و أما غيره فقد اختلفوا فى جواز تقليد (۳) المفضول و عدم جوازه ذهب بعضهم إلى الجواز و المعروف بين الأصحاب على ما قيل عدمه و هو الأقوى

۱- الإسراء: ۳۶.

۲- الزخرف: ۲۳.

۳- فى «ب»: تقديم.

ص: ۴۷۵

للأصل و عدم دليل على خلافه و لا إطلاق فى أدلة التقليد بعد الغض عن نهوضها على مشروعية أصله لوضوح أنها إنما تكون بصدد بيان أصل جواز الأخذ بقول العالم لا فى كل حال من غير تعرض أصلا لصورة معارضته بقول الفاضل كما هو شأن سائر الطرق و الأمارات على ما لا يخفى.

و دعوى (۱) السيرة على الأخذ بفتوى أحد المخالفين فى الفتوى من دون فحص عن أعلميته مع العلم بأعلمية أحدهما ممنوعة.

و لا عسر فى تقليد الأعلم لا عليه لأخذ فتاواه من رسائله و كتبه و لا لمقلديه لذلك أيضا و ليس تشخيص الأعلمية بأشكل من تشخيص أصل الاجتهاد مع أن قضية نفى العسر الاقتصار على موضع العسر فيجب فيما لا يلزم منه عسر فتأمل جيدا.

و قد استدل للمنع أيضا بوجوه.

أحدها (۲) نقل الإجماع على تعيين تقليد الأفضل.

ثانيها (۳) الأخبار الدالة على ترجيحه مع المعارضة كما فى المقبولة (۴) و غيرها (۵) أو على اختياره للحكم بين الناس كما دل عليه المنقول (۶) (عن أمير المؤمنين عليه السلام: اختر للحكم بين الناس أفضل رعيتك).

ثالثها (۷) أن قول الأفضل أقرب من غيره جزما فيجب الأخذ به عند

۱- راجع شرح مختصر الأصول/ ۴۸۴.

۲- مطارح الأنظار/ ۳۰۳، فى التنبيه السادس، عند استدلاله على القول بوجوب تقليد الأفضل.

۳- مفاتيح الأصول/ ۶۲۷.

۴- التهذيب ۶: ۳۰۱، الباب ۹۲، الحديث ۶- الكافى ۱: ۵۴. باب اختلاف الحديث من كتاب فضل العلم، الحديث ۱۰.

۵- التهذيب ۶/ ۳۰۱، الباب ۹۲، الحديث ۵۰ و ۵۱- الفقيه ۳: ۵ الباب ۹ الحديث ۱ و ۲.

۶- نهج البلاغة الجزء الثالث: ۱۰۴ فى كتابه (عليه السلام) للأشتر النخعى.

۷- الذريعة ۲: ۸۰۱، فى باب الاجتهاد، فصل صفة المفتى و المستفتى. المعالم/ ۲۴۱. فى «أصل: و يعتبر فى المفتى .. الخ» من المطلب التاسع.

ص: ۴۷۶

المعارضة عقلا.

و لا یخفی ضعفها.

أما الأول فلقوة احتمال أن یکون وجه القول بالتعیین للکل أو الجل هو الأصل فلا مجال لتحصیل الإجماع مع الظفر بالاتفاق فیکون نقله موهونا مع عدم حجیة نقله و لو مع عدم وهنه.

و أما الثانی فلأن الترجیح مع المعارضة فی مقام الحکومة لأجل رفع الخصومة التی لا تکاد ترتفع إلا به لا یستلزم الترجیح فی مقام الفتوی کما لا یخفی.

و أما الثالث فممنوع صغری و کبری أما الصغری فلأجل أن فتوی غیر الأفضل ربما یکون أقرب من فتواه لموافقته لفتوی من هو أفضل منه ممن مات و لا یصغی إلی أن فتوی الأفضل أقرب فی نفسه فإنه لو سلم أنه کذلک إلا أنه لیس بصغری لما ادعی عقلا من الکبری بداهة أن العقل لا یری تفاوتا بین أن تکون الأقربیة فی الأمارة لنفسها أو لأجل موافقتها لأمارة أخری کما لا یخفی.

و أما الکبری فلأن ملاک حجیة قول الغیر تعبدا و لو علی نحو الطریقیة لم یعلم أنه القرب من الواقع فلعله یکون ما هو فی الأفضل و غیره سیان و لم یکن لزیادة القرب فی أحدهما دخل أصلا.

نعم لو کان تمام الملاک هو القرب کما إذا کان حجة بنظر العقل لتعین الأقرب قطعا فافهم.

فصل اختلفوا فی اشتراط الحیاة فی المفتی

و المعروف بین الأصحاب (۱) الاشتراط

۱- راجع مسالک الأفهام ۱: ۱۲۷، فی الأمر بالمعروف و النهی عن المنکر. و قواعد الأحکام ۱۱۹ کتاب الجهاد، فی المقصد الخامس.

ص: ۴۷۷

و بین العامة (۱) عدمه و هو خیرة الأخباریین (۲) و بعض المجتهدین (۳) من أصحابنا و ربما نقل تفاصیل.

منها (۴) التفصیل بین البدوی فیشترط و الاستمراری فلا یشترط و المختار ما هو المعروف بین الأصحاب للشک فی جواز تقلید المیت و الأصل عدم جوازه و لا مخرج عن هذا الأصل إلا ما استدل به المجوز علی الجواز من وجوه ضعیفة.

منها (۵) استصحاب جواز تقلیده فی حال حیاته و لا یذهب علیک أنه لا مجال له لعدم بقاء موضوعه عرفا لعدم بقاء الرأی معه فإنه متقوم بالحیاة بنظر العرف و إن لم یکن کذلک واقعا حیث إن الموت عند أهله موجب لانعدام المیت و رأیه و لا ینافی ذلک صحة استصحاب بعض أحکام حال حیاته کطهارته و نجاسته و جواز نظر زوجته إلیه فإن ذلک إنما یکون فیما لا یتقوم بحیاته عرفا بحسبان بقائه ببدنه الباقی بعد موته و إن احتمل أن یکون للحیاة دخل فی عروضه واقعا و بقاء الرأی لا بد منه فی جواز التقلید قطعا و لذا لا یجوز التقلید فیما إذا تبدل الرأی أو ارتفع لمرض أو هرم إجماعا.

و بالجملة یکون انتفاء الرأی بالموت بنظر العرف بانعدام موضوعه و یکون حشره فی القیامة إنما هو من باب إعادة المعدوم و إن لم یکن کذلک حقیقة لبقاء موضوعه و هو النفس الناطقة الباقیة حال الموت لتجرده و قد عرفت فی باب الاستصحاب أن المدار فی بقاء الموضوع و عدمه هو العرف فلا یجدی بقاء النفس

۱- شرح البدخشی ۳: ۳۸۷ و الإبهاج فی شرح المنهاج ۳: ۲۶۸ و فواتح الرحموت ۲: ۴۰۷.

۲- الفوائد المدنیة ۱۴۹.

۳- کالمحقق القمی، قوانین الأصول ۲.

۴- راجع مفاتیح الاصول/ ۶۲۴.

۵- راجع مفاتیح الأصول/ ۶۲۴، فی التنبیه الأول من تقلید المیت.

ص: ۴۷۸

عقلا فی صحة الاستصحاب مع عدم مساعدة العرف علیه و حسبان أهله أنها غیر باقیة و إنما تعاد یوم القیامة بعد انعدامها فتأمل جیدا.

لا- یقال نعم الاعتقاد و الرأی و إن کان یزول بالموت لانعدام موضوعه إلا أن حدوثه فی حال حیاته کاف فی جواز تقلیده فی حال موته کما هو الحال فی الروایة.

فإنه یقال لا شبهة فی أنه لا بد فی جوازه من بقاء الرأی و الاعتقاد و لذا لو زال بجنون أو تبدل و نحوهما لما جاز قطعا کما أشیر إلیه آنفا هذا بالنسبة إلی التقلید الابتدائی.

و أما الاستمراری فربما یقال بأنه قضیة استصحاب الأحکام التی قلده فیها فإن رأیه و إن کان مناطا لعروضها و حدوثها إلا أنه عرفا من أسباب العروض لا من مقومات الموضوع و المعروض و لکنه لا یخفی أنه لا یقین بالحکم شرعا سابقا فإن جواز التقلید إن کان بحکم العقل و قضیة الفطرة کما عرفت فواضح فإنه لا یقتضی أزید من تنجز ما أصابه من التکلیف و العذر فیما أخطأ و هو واضح و إن کان بالنقل فکذلک علی ما هو التحقیق من أن قضیة الحجیة شرعا لیس إلا- ذلک لإنشاء أحکام شرعیة علی طبق مؤداها فلا مجال لاستصحاب ما قلده لعدم القطع به سابقا إلا علی ما تکلفنا فی بعض تنبیهات الاستصحاب (۱) فراجع و لا دلیل علی حجیة رأیه السابق فی اللاحق.

و أما بناء علی ما هو المعروف بینهم من کون قضیة الحجیة الشرعیة جعل مثل ما أدت إلیه من الأحکام الواقعیة التکلیفیة أو الوضعیة شرعا فی الظاهر فلاستصحاب ما قلده من الأحکام و إن کان مجال بدعوی بقاء الموضوع عرفا لأجل کون الرأی عند أهل العرف من أسباب العروض لا من مقومات المعروض إلا أن الإنصاف عدم کون الدعوی خالیة عن الجزاف فإنه من المحتمل لو لا

۱- التنبیه الثانی/ ص ۴۰۵.

ص: ۴۷۹

المقطوع أن الأحکام التقلیدیة عندهم أیضا لیست أحکاما لموضوعاتها بقول مطلق بحیث عد من ارتفاع الحکم عندهم من موضوعه بسبب تبدل الرأی و نحوه بل إنما کانت أحکاما لها بحسب رأیه بحیث عد من انتفاء الحکم بانتفاء موضوعه عند التبدل و مجرد احتمال ذلک یکفی فی عدم صحة استصحابها لاعتبار إحراز بقاء الموضوع و لو عرفا فتأمل جیدا.

هذا کله مع إمکان دعوی أنه إذا لم یجز البقاء علی التقلید بعد زوال الرأی بسبب الهرم أو المرض إجماعا لم یجز فی حال الموت بنحو أولی قطعا فتأمل.

و منها إطلاق الآیات (۱) الدالة علی التقلید.

و فیه مضافا إلی ما أشرنا إلیه من عدم دلالتها علیه منع إطلاقها علی تقدیر دلالتها و إنما هو مسوق لبیان أصل تشریعه کما لا یخفی و منه انقدح حال إطلاق ما دل من الروایات علی التقلید (۲) مع إمکان دعوی الانسباق إلی حال الحیاة فیها.

و منها دعوی (۳) أنه لا دلیل علی التقلید إلا دلیل الانسداد و قضیته جواز تقلید المیت کالحی بلا تفاوت بینهما أصلا کما لا یخفی.

و فیه أنه لا یکاد تصل النوبة إلیه لما عرفت من دلیل العقل و النقل علیه.

و منها (۴) دعوی السیرة علی البقاء فإن المعلوم من أصحاب الأئمة

۱- آیة النفر/ التوبة: ۱۲۲ و آیة السؤال/ النحل: ۴۳ و آیة الکتمان/ البقرة: ۱۵۹ و آیة النبأ/ الحجرات: ۵.

۲- إکمال الدین و إتمام النعمة: ۲/ ۴۸۳، باب ذکر التوقیعات، الحدیث ۴ و للمزید راجع الوسائل: ۱۸/ ۱۰۱، الباب ۱۱ من أبواب صفات القاضی، الحدیث ۹.

۳- استدل به المحقق القمی (ره) قوانین الأصول: ۲/ ۲۶۵ فی قانون عدم اشتراط مشافهة المفتی، عند قوله: بل الدلیل علیه هو ما ذکرنا من البرهان ... الخ.

۴- مطارح الأنظار: ۲۹۵ فی أدلة القائلین بجواز الاستمرار علی تقلید المیت.

ص: ۴۸۰

علیهم السلام عدم رجوعهم عما أخذوه تقلیدا بعد موت المفتی.

و فیه منع السیرة فیما هو محل الکلام و أصحابهم علیهم السلام إنما لم یرجعوا عما أخذوه من الأحکام لأجل أنهم غالبا إنما کانوا یأخذونها ممن ینقلها عنهم علیهم السلام بلا واسطة أحد أو معها من دون دخل رأی الناقل فیه أصلا و هو لیس بتقلید کما لا یخفی و لم یعلم إلی الآن حال من تعبد بقول غیره و رأیه أنه کان قد رجع أو لم یرجع بعد موته.

و [منها (۱) غیر ذلک مما لا یلیق بأن یسطر أو یذکر] (۲).

۱- راجع مفاتیح الأصول للسید المجاهد: ۶۲۲ فی مفتاح: اختلفوا فی جواز تقلید المجتهد المیت عند ذکره أدلة المجوزین.

۲- اثبتاها فی «ب» و شطب علیها المصنف فی «أ».

تعريف مركز

بسم الله الرحمن الرحيم

هَلْ يَسْتَوِی الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ

الزمر: ۹

المقدمة:

تأسّس مركز القائمية للدراسات الكمبيوترية فی أصفهان بإشراف آية الله الحاج السيد حسن فقيه الإمامی عام ۱۴۲۶ الهجری فی المجالات الدينية والثقافية والعلمية معتمداً علی النشاطات الخالصة والدؤوبة لجمع من الإخصائيين والمثقفين فی الجامعات والحوزات العلمية.

إجراءات المؤسسة:

نظراً لقلة المراكز القائمة بتوفير المصادر فی العلوم الإسلامية وتبعثرها فی أنحاء البلاد وصعوبة الحصول علی مصادرها أحياناً، تهدف مؤسسة القائمية للدراسات الكمبيوترية فی أصفهان إلی التوفير الأسهل والأسرع للمعلومات ووصولها إلی الباحثين فی العلوم الإسلامية وتقدم المؤسسة مجاناً مجموعة الكترونية من الكتب والمقالات العلمية والدراسات المفيدة وهی منظمة فی برامج إلكترونية وجاهزة فی مختلف اللغات عرضاً للباحثين والمثقفين والراغبين فيها.

وتحاول المؤسسة تقديم الخدمة معتمدة علی النظرة العلمية البحتة البعيدة من التعصبات الشخصية والاجتماعية والسياسية والقومية وعلی أساس خطة تنوی تنظيم الأعمال والمنشورات الصادرة من جميع مراكز الشيعة.

الأهداف:

نشر الثقافة الإسلامية وتعاليم القرآن وآل بيت النبیّ عليهم السلام

تحفيز الناس خصوصا الشباب علی دراسة أدقّ فی المسائل الدينية

تنزيل البرامج المفيدة فی الهواتف والحاسوبات واللابتوب

الخدمة للباحثين والمحققين فی الحوازت العلمية والجامعات

توسيع عام لفكرة المطالعة

تهميد الأرضية لتحريض المنشورات والكتّاب علی تقديم آثارهم لتنظيمها فی ملفات الكترونية

السياسات:

مراعاة القوانين والعمل حسب المعايير القانونية

إنشاء العلاقات المترابطة مع المراكز المرتبطة

الاجتناب عن الروتينية وتكرار المحاولات السابقة

العرض العلمی البحت للمصادر والمعلومات

الالتزام بذكر المصادر والمآخذ فی نشر المعلومات

من الواضح أن يتحمل المؤلف مسؤولية العمل.

نشاطات المؤسسة:

طبع الكتب والملزمات والدوريات

إقامة المسابقات فى مطالعة الكتب

إقامة المعارض الالكترونية: المعارض الثلاثية الأبعاد، أفلام بانوراما فى الأمكنة الدينية والسياحية

إنتاج الأفلام الكرتونية والألعاب الكمبيوترية

افتتاح موقع القائمية الانترنتى بعنوان : www.ghaemiyeh.com

إنتاج الأفلام الثقافية وأقراص المحاضرات و...

الإطلاق والدعم العلمى لنظام استلام الأسئلة والاستفسارات الدينية والأخلاقية والاعتقادية والردّ عليها

تصميم الأجهزة الخاصة بالمحاسبة، الجوال، بلوتوث Bluetooth، ويب كيوسك kiosk، الرسالة القصيرة ((sms

إقامة الدورات التعليمية الالكترونية لعموم الناس

إقامة الدورات الالكترونية لتدريب المعلمين

إنتاج آلاف برامج فى البحث والدراسة وتطبيقها فى أنواع من اللابتوب والحاسوب والهاتف ويمكن تحميلها على ٨ أنظمة؛

۱.JAVA

۲.ANDROID

۳.EPUB

۴.CHM

۵.PDF

۶.HTML

۷.CHM

۸.GHB

إعداد ۴ الأسواق الإلكترونية للكتاب على موقع القائمية ويمكن تحميلها على الأنظمة التالية

۱.ANDROID

۲.IOS

۳.WINDOWS PHONE

۴.WINDOWS

وتقدّم مجاناً فى الموقع بثلاث اللغات منها العربية والانجليزية والفارسية

الكلمة الأخيرة

نتقدم بكلمة الشكر والتقدير إلى مكاتب مراجع التقليد منظمات والمراكز، المنشورات، المؤسسات، الكتّاب وكل من قدّم لنا المساعدة فى تحقيق أهدافنا وعرض المعلومات علينا.

عنوان المكتب المركزى

أصفهان، شارع عبد الرزاق، سوق حاج محمد جعفر آباده اى، زقاق الشهيد محمد حسن التوكلى، الرقم ۱۲۹، الطبقة الأولى.

عنوان الموقع : : www.ghbook.ir

البرید الالکترونی : Info@ghbook.ir

هاتف المکتب المرکزی ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹

هاتف المکتب فی طهران ۸۸۳۱۸۷۲۲ ـ ۰۲۱

قسم البیع ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹شؤون المستخدمین ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹.

مرکز القائمیة للبحوث والتخریبات الکمبیوتریة
اصبهان
WWW
للحصول على المكتبات الخاصه الاخرى
ارجعوا الى عنوان المـركز من فضلـكم
www.Ghaemiyeh.com
www.Ghaemiyeh.net
www.Ghaemiyeh.org
www.Ghaemiyeh.ir
و للايصاء من فضلكم
۰۹۱۳ ۲۰۰۰ ۱۰۹